



Relatório n.º 13/2007-FC/SRMTC

**Auditoria de fiscalização concomitante ao
contrato da empreitada de "construção do
Campo de Futebol do Porto da Cruz"**

Processo n.º 01/07– Aud/FC

Funchal, 2007





PROCESSO N.º 1/07-AUD/FC

**Auditoria de fiscalização concomitante ao contrato
da empreitada de "construção do Campo de
Futebol do Porto da Cruz"**

RELATÓRIO N.º 13/2007- FC/SRMTC

SECÇÃO REGIONAL DA MADEIRA DO TRIBUNAL DE CONTAS



ÍNDICE

ÍNDICE	1
ÍNDICE DE QUADROS	2
RELAÇÃO DE SIGLAS E ABREVIATURAS	3
FICHA TÉCNICA	3
I. SUMÁRIO	5
1. CONSIDERAÇÕES PRÉVIAS	5
2. OBSERVAÇÕES	5
3. EVENTUAIS INFRACÇÕES FINANCEIRAS.....	6
4. RECOMENDAÇÕES	6
II. INTRODUÇÃO	7
1. FUNDAMENTO, ÂMBITO E OBJECTIVOS DA AUDITORIA	7
2. METODOLOGIA	8
3. CONDICIONANTES E GRAU DE COLABORAÇÃO	9
4. IDENTIFICAÇÃO DO RESPONSÁVEL.....	9
5. PRINCÍPIO DO CONTRADITÓRIO	9
III. RESULTADOS DA ANÁLISE	10
1. BREVE CARACTERIZAÇÃO DO CONTRATO DE EMPREITADA	10
2. EXECUÇÃO FÍSICA.....	10
2.1. <i>A consignação da obra</i>	11
2.2. <i>A suspensão dos trabalhos</i>	12
2.2.1. <i>Projecto elaborado com base em observações “in loco”</i>	12
2.2.2. <i>Realidade encontrada durante a execução dos trabalhos não corresponde à esperada</i>	13
2.2.3. <i>Norvia propõe à SRES a realização de uma campanha de prospecção geológica-geotécnica complementar</i>	13
2.2.4. <i>Auto de suspensão total dos trabalhos para efeitos de adaptação do projecto de execução</i>	14
2.2.5. <i>Manutenção da suspensão total dos trabalhos</i>	15
2.3. <i>O reinício dos trabalhos</i>	15
2.3.1. <i>Reformulação do projecto</i>	15
2.3.2. <i>Prazo de execução</i>	16
2.4. <i>O contrato adicional e os trabalhos “a mais”</i>	17

2.4.1. O recurso ao art.º 26.º do Decreto-Lei n.º 59/99, de 2 de Março	17
2.4.2. O art.º 2.º do Decreto Legislativo Regional n.º 11/2001/M, de 10 de Maio.....	19
3. EXECUÇÃO FINANCEIRA.....	22
3.1. As revisões de preços.....	25
4. FISCALIZAÇÃO DA EMPREITADA	25
IV. DETERMINAÇÕES FINAIS.....	27
ANEXO I – METODOLOGIA E TÉCNICAS DE CONTROLO ADOPTADAS	31
ANEXO II – NOTA DE EMOLUMENTOS	33

ÍNDICE DE QUADROS

QUADRO I – IDENTIFICAÇÃO DO RESPONSÁVEL	9
QUADRO II – ESPÉCIE DE TRABALHOS	10
QUADRO III – PERSPECTIVA CRONOLÓGICA DOS TRABALHOS	11
QUADRO IV – EFEITOS DO TERMO ADICIONAL NO TIPO E NO CUSTO DOS TRABALHOS DA EMPREITADA TRABALHOS DA EMPREITADA.....	16
QUADRO V – PLANO DE PAGAMENTOS INICIAL VS. PLANO DE PAGAMENTOS FINAL	23
QUADRO VI – EXECUÇÃO FINANCEIRA DO CONTRATO	24
QUADRO VII – AUTOS DE VISTORIA E MEDIÇÕES DE TRABALHO RELATIVOS ÀS REVISÕES DE PREÇOS.....	25



RELAÇÃO DE SIGLAS E ABREVIATURAS

<i>SIGLA/ ABREVIATURA</i>	<i>DESIGNAÇÃO</i>
AFA/FunchalBetão	AFA/FunchalBetão – Campo de Futebol do Porto da Cruz – em consórcio
art.º(s)	Artigo(s)
CRP	Constituição da República Portuguesa
DL	Decreto-Lei
DLR	Decreto Legislativo Regional
DRR	Decreto Regulamentar Regional
IVA	Imposto sobre o Valor Acrescentado
RAM	Região Autónoma da Madeira
Norvia	Norvia, Consultores de Engenharia S.A.
SRES	Secretaria Regional do Equipamento Social
SREST	Secretaria Regional do Equipamento Social e Transportes
SRMTC	Secção Regional da Madeira do Tribunal de Contas
TC	Tribunal de Contas

FICHA TÉCNICA

<i>COORDENAÇÃO</i>	
Ana Mafalda Morbey Affonso	Auditor-Coordenador
<i>SUPERVISÃO</i>	
Fernando Fraga	Auditor-Chefe
<i>EQUIPA DE AUDITORIA</i>	
Alexandra Moura	Técnica Verificadora Superior



I. SUMÁRIO

1. Considerações prévias

O presente relatório contém os resultados da auditoria de fiscalização concomitante realizada ao contrato da empreitada de “*construção do Campo de Futebol do Porto da Cruz*”, com o fim de controlar a legalidade e a regularidade financeiras da execução do referido contrato, tendo em conta os factores de risco evidenciados com a celebração do 1.º contrato adicional àquela obra, totalizando encargos acrescidos no valor de €1.069.045,74 (s/IVA), relativamente ao valor inicial da adjudicação.

2. Observações

Com base no exame efectuado, destacam-se os seguintes aspectos na execução física e financeira dos trabalhos da empreitada auditada, sem prejuízo do seu ulterior desenvolvimento na parte III do relatório:

- a) Foi inobservado o prazo de 22 dias fixado pelo art.º 152.º, n.º 1, do DL n.º 59/99, de 2 de Março, uma vez que a consignação da empreitada apenas ocorreu um ano após a data da celebração do contrato, devido a contratemplos surgidos nos processos de expropriação dos terrenos (cfr. o ponto 2.1.).
- b) Por se ter prescindido da campanha de prospecção geológica-geotécnica programada para antes da elaboração do estudo prévio da empreitada, a realidade encontrada no local da obra, ao não confirmar a caracterização geológica prevista para efeitos do concurso, obrigou à suspensão dos trabalhos para realizar aquela campanha, tendo os resultados desta tornado imperativa a reformulação do projecto (cfr. os pontos 2.2.1. a 2.2.3.).
- c) Na sequência das alterações introduzidas ao projecto, foram adjudicados ao consórcio co-contratante os trabalhos, alguns de espécie prevista, e outros de espécie não prevista, que integram o adicional celebrado no pretérito dia 25 de Janeiro, no valor de €1.069.045,74 (s/IVA), com base no n.º 1 do art.º 26.º do DL n.º 59/99 (cfr. o ponto 2.4.1.).
- d) Contudo, a necessidade de execução de tais trabalhos, qualificados como sendo “*a mais*”, não resultou de qualquer circunstância imprevista, conforme exige o n.º 1 do art.º 26.º do DL n.º 59/99, mas sim de erros de concepção do projecto da responsabilidade do dono da obra, cujo regime remete para os art.ºs 15.º, n.º 1, 37.º e 38.º, todos do mesmo diploma (cfr. o ponto 2.4.1.).
- e) Os trabalhos do adicional vão para além do limite de 25% estabelecido no art.º 45.º, n.º 1, do DL n.º 59/99, não encontrando acolhimento na norma que alarga esse valor percentual para os 50%, consagrada no art.º 2.º do DLR n.º 11/2001/M, de 10 de Maio, porquanto os pressupostos fixados para o efeito não se mostram preenchidos (cfr. o ponto 2.4.2.).
- f) Assim, os trabalhos que excedem aquele limite deveriam ter sido adjudicados mediante o procedimento legalmente determinado para a realização da despesa em causa, nos termos previstos nos art.ºs 45.º, n.º 4, 47.º e 48.º do DL n.º 59/99, concretamente o concurso público ou o concurso limitado com publicação de anúncio (cfr. o ponto 2.4.2.).
- g) O prazo de execução acordado na sequência das alterações ao projecto não foi cumprido, pois a obra demorou 17 meses e 21 dias a ficar concluída (cfr. o ponto 2.3.2.).

- h) O custo final da empreitada ascende a €3.770.242,31 (c/IVA), sendo superior em 48,35% ao valor da adjudicação [€2.541.500,00 (c/IVA)]. A este custo, acrescem €255.981,47 (c/IVA) relativos a revisões de preços, até Outubro de 2006, sendo de admitir que o valor até agora contabilizado sofra um aumento (cfr. os pontos 3. e 3.1.).
- i) Ao consórcio adjudicatário foram pagas, por conta dos 18 autos de medição de trabalhos executados em obra, apenas 14 facturas (7 apresentadas por cada uma das sociedades do consórcio), correspondentes aos 7 primeiros autos de medição, no montante total de €1.068.150,10, com IVA (cfr. o ponto 3.).

3. Eventuais infracções financeiras

A factualidade referenciada e sintetizada na alínea f) do precedente ponto 2. é susceptível de consubstanciar uma infracção geradora de responsabilidade financeira sancionatória punível com multa [cfr. a al. b) do n.º 1 e o n.º 2 do art.º 65.º da Lei n.º 98/97, de 26 de Agosto¹, e o ponto acima indicado deste relatório].

Não obstante, a matéria de facto apurada fornece um quadro adequado à relevação da responsabilidade financeira sancionatória, por se encontrarem preenchidos os requisitos enunciados no n.º 8, als.a) a c), do art.º 65.º, da Lei n.º 98/97, de 26 de Agosto, com as alterações introduzidas pela Lei n.º 48/2006, de 29 de Agosto, e pela Lei n.º 35/2007, de 13 de Agosto.

4. Recomendações

O Tribunal de Contas, no contexto da matéria exposta no relatório, e resumida nas observações da auditoria, recomenda à Secretaria Regional do Equipamento Social que:

- a) A fim de evitar atrasos e acréscimos de encargos, atenda a que não deve aproveitar o desenrolar de uma obra pública para ajustar ou alterar o respectivo projecto, devendo antes, ainda em fase de concepção e planeamento, fazer constar das peças a exhibir no procedimento a natureza e o volume dos trabalhos necessários à sua conclusão, importando igualmente garantir a disponibilidade dos terrenos imprescindíveis ao estudo e à execução da empreitada que se pretende lançar a concurso (ver o art.º 63.º do DL n.º 59/99, de 2 de Março).
- b) Na autorização de "*trabalhos a mais*", observe os pressupostos que consentem a sua adjudicação com fundamento no art.º 26.º, n.º 1, do citado DL n.º 59/99, de 2 de Março, interessando, em particular, demonstrar que os trabalhos se tornaram necessários na sequência de uma "*circunstância imprevista*", ocorrida após o lançamento da empreitada.
- c) Tenha presente que o art.º 2.º do DLR n.º 11/2001/M, de 10 de Maio, se posiciona, perante a regra do art.º 45.º, n.º 1, do DL n.º 59/99, como uma norma excepcional, justificada pela eventual ocorrência de situações de inviabilidade ou insuficiência de prospecções geotécnicas, motivadas pelo facto de, em obras de maior complexidade técnica, surgirem condições particulares que forcem à execução de trabalhos a mais.

¹ Alterada pela Lei n.º 1/2001, de 4 de Janeiro, pelo DL n.º 57/2004, de 19 de Março, pela Lei n.º 55-B/2004, de 30 de Dezembro, rectificada pela Declaração de Rectificação n.º 5/2005, de 14 de Fevereiro, pela Lei n.º 48/2006, de 29 de Agosto, e pela Lei n.º 35/2007, de 13 de Agosto.



II. INTRODUÇÃO

1. Fundamento, âmbito e objectivos da auditoria

Com a entrada em vigor da Lei n.º 48/2006, de 29 de Agosto, os contratos adicionais aos contratos visados deixaram de estar sujeitos à fiscalização prévia do TC, passando a ser obrigatória a sua remessa no prazo de 15 dias a contar do início da sua execução [cfr. o art.º 47.º, n.º 1, al. d), e n.º 2].

Esta alteração pretendeu reforçar o acompanhamento da execução deste tipo de contratos, nos termos da al. a) do n.º 1 do art.º 49.º do mesmo diploma, que prevê que o TC realize auditorias de fiscalização concomitante aos contratos que não devam ser remetidos para fiscalização prévia por força da lei, bem como à execução de contratos visados.

Considerando o enquadramento jurídico anteriormente exposto e o teor da *Informação n.º 7/2007-UAT I, de 2 de Fevereiro*, foi aprovada a realização de uma auditoria ao contrato adicional à empreitada de “*construção do Campo de Futebol do Porto da Cruz*”, no valor de 1.069.045,74 (s/IVA)/€1.229.402,60 (c/IVA), outorgado entre a Secretaria Regional do Equipamento Social e Transportes (SREST)² e “*AFA/Funchalbetão-Campo de Futebol do Porto da Cruz em consórcio*” – (AFA/FunchalBetão) constituído pelas empresas “*Avelino Farinha & Agrela, S.A.*” e “*FunchalBetão – Técnicas de Betão e Construções, Ld.*”.

Esta obra, adjudicada por € 2.210.000,00 (s/IVA)/€ 2.541.500,00 (c/IVA), a 9 de Junho de 2004, àquele mesmo consórcio, viu o respectivo contrato, celebrado a 8 de Novembro de 2004, na sequência de concurso público, ser visado pela Secção Regional da Madeira do Tribunal de Contas (SRMTC) a 3 de Janeiro de 2005, no processo com o n.º 164/2004.

Do referenciado contrato adicional, e da ficha-resumo que o acompanhava quando da sua entrada na SRMTC, a 1 de Fevereiro passado, era possível inferir os seguintes aspectos sobre a execução da supra identificada empreitada:

- A outorga do termo adicional ocorreu no dia 25 de Janeiro do corrente ano, passados mais de dois anos sobre a data de celebração do contrato principal, isto quando tinha sido acordado o prazo de 180 dias para a realização dos trabalhos da empreitada;
- O incumprimento do referido prazo de 180 dias, uma vez que o auto de consignação (parcial) data de 8 de Novembro de 2005, e foi posteriormente apontado para a conclusão da obra o dia 26 de Maio de 2006;
- A despesa do adicional em apreço ascendia a, aproximadamente, 48,37% do preço da empreitada adjudicada, ultrapassando o limite quantitativo estabelecido pelo art.º 45.º, n.º 1, do DL n.º 59/99, de 2 de Março;
- O valor da revisão de preços representava cerca de 10,08% do valor da adjudicação [€222.592,58 (s/IVA)/€255.981,47 (c/IVA)];
- A não ocorrência de pagamentos até ao dia 16 de Janeiro de 2007, quando já haviam sido apresentados 13 autos de medição, no valor total de €2.058.369,00 (c/IVA).

² Doravante Secretaria Regional do Equipamento Social, com a sigla SRES, em virtude da alteração na orgânica do Governo Regional, que modificou a respectiva designação e o respectivo âmbito de actuação (vide o Decreto Regulamentar Regional n.º 5/2007/M, de 23 de Julho, que aprovou a nova organização e funcionamento do Governo Regional da Madeira).

Atento o quadro factual traçado, a execução da empreitada de "construção do Campo de Futebol do Porto da Cruz" denotava especiais factores de risco justificativos do desenvolvimento de uma auditoria direccionada para a fiscalização do correlativo contrato, na vertente da sua execução financeira e, colateralmente, física.

Daí que, por razões de oportunidade do controlo, o Juiz Conselheiro da SRMTC, por despacho de 12 de Fevereiro de 2007³, tenha determinado a realização da presente auditoria⁴, com enquadramento no Plano Trienal da SRMTC de 2005-2007⁵, dentro do objectivo operacional consagrado à "realização de auditorias de fiscalização concomitante articuladas com as demais modalidades de controlo", visando privilegiar, através de acções de controlo específicas, o acompanhamento da execução de contratos visados pelo TC, seleccionados com base em critérios múltiplos de risco.

2. Metodologia

Os trabalhos da auditoria seguiram, com as adaptações consideradas pertinentes, as normas do *Manual de Auditoria e de Procedimentos do Tribunal de Contas* (Volume I)⁶, conforme se dá conta no Anexo II. Em síntese, foram definidos procedimentos para recolher elementos sobre a execução física e financeira do contrato da empreitada, e para examinar a respectiva documentação de suporte.

Na verificação propriamente dita, recrutaram-se os critérios de análise no clausulado do contrato e nos documentos que dele fazem parte integrante⁷, bem como no regime jurídico aplicável à formação e execução do contrato administrativo de empreitada de obra pública⁸.

Cumpram ainda destacar que os trabalhos de campo decorreram nas instalações da Secretaria Regional do Equipamento Social e Transportes, no dia 16 de Fevereiro do corrente ano, e no local da obra, no Porto da Cruz, a 18 de Maio seguinte, sendo, atenta a especificidade da acção, de assinalar que:

- Foi levada a cabo uma reunião em que estiveram presentes o Chefe do Gabinete do Secretário Regional do Equipamento Social e Transportes⁹, a responsável pela área financeira, e o engenheiro encarregado de acompanhar os trabalhos da obra em referência, com o intuito de obter informação sobre a execução do contrato.

³ Exarado na *Informação n.º 9/2007 – UATI*, do dia 12 do mesmo mês.

⁴ Inscrita no Programa de Fiscalização da SRMTC para o corrente ano com o código 07/09.

⁵ O Plano Trienal do Tribunal de Contas, incluindo o da SRMTC, para o período de 2005-2007, foi aprovado em 27 de Outubro de 2004 pelo Plenário Geral.

⁶ Aprovado pela Resolução n.º 2/99-2.^a Secção, de 28 de Janeiro, e aplicado à SRMTC pelo Despacho Regulamentar n.º 1/01 – JC/SRMTC, de 15 de Novembro.

⁷ Consideram-se integrados no contrato o projecto, o caderno de encargos, os restantes elementos patenteados em concurso e mencionados no índice geral, a proposta da adjudicatária e, bem assim, todos os outros documentos que sejam referidos no título contratual ou no caderno de encargos.

⁸ Constante dos diplomas seguintes: DL n.º 59/99, de 2 de Março, que regula o regime jurídico de empreitadas de obras públicas, e legislação conexa, alterado pela Lei n.º 163/99, de 14 de Setembro, pelo DL n.º 159/2000, de 27 de Julho, pela Lei n.º 13/2002, de 19 de Fevereiro, e pelo DL n.º 245/2003, de 7 de Outubro, e adaptado à RAM pelo DLR n.º 11/2001/M, de 10 de Maio, e igualmente alterado pela citada Lei n.º 163/99, de 14 de Setembro; DL n.º 197/99, de 8 de Junho, aplicável às Regiões Autónomas por força do seu art.º 2.º, al. c), que estabelece o regime da realização de despesas públicas com locação e aquisição de bens e serviços, bem como da contratação pública relativa à locação e aquisição de bens móveis e de serviços, alterado pelos Decretos-Lei n.ºs 245/2003, de 7 de Outubro, e 1/2005, de 4 de Janeiro; E restante legislação pertinente, designadamente o Código do Procedimento Administrativo, aprovado pelo DL n.º 442/91, de 15 de Novembro, e alterado pelo DL n.º 6/96, de 31 de Janeiro.

⁹ Actual Secretário Regional do Equipamento Social.



- ➔ Nesta sequência, foram disponibilizados, de imediato, elementos relativos à execução física e financeira da obra auditada até Fevereiro de 2007, nomeadamente relatórios elaborados pela fiscalização, autos de medição e ordens de pagamento.

3. Condicionantes e grau de colaboração

Os responsáveis, dirigentes e funcionários da SRES contactados apresentaram prontamente a documentação solicitada e os esclarecimentos requeridos, permitindo, deste modo, que os objectivos definidos para a acção fossem alcançados.

Todavia, a circunstância de, até ao momento da conclusão do relatório da auditoria, ainda não terem sido efectivados todos os pagamentos no âmbito da execução financeira do contrato impede que a análise seja plenamente conclusiva.

4. Identificação do responsável

A identificação do responsável máximo pela SRES, no exercício económico de 2007, e o respectivo vencimento, consta do quadro seguinte:

QUADRO I – Identificação do responsável

NOME	CARGO	REMUNERAÇÕES		
		ÍLIQUIDA MENSAL	LÍQUIDA MENSAL	LÍQUIDA ANUAL
<i>Eng. Luís Manuel dos Santos Costa</i>	Secretário Regional do Equipamento Social	€ 5.838,06*	€ 3.739,65	€50.502,40

*Inclui despesas de representação na remuneração íliquida mensal no valor de € 1.480,43.

5. Princípio do contraditório

Dando cumprimento ao princípio do contraditório consagrado no art.º 13.º da Lei n.º 98/97, de 26 de Agosto, procedeu-se à audição do Senhor Secretário Regional do Equipamento Social, para, relativamente ao conteúdo do relato da auditoria, alegar o que houvesse por conveniente¹⁰.

As respostas do responsável máximo pela SRES, apresentadas dentro do prazo fixado para o efeito, foram objecto de análise e levadas em conta na elaboração do presente relatório, designadamente através da sua transcrição e inserção nos pontos pertinentes, em simultâneo com os comentários tidos por adequados¹¹.

¹⁰ Cfr. o ofício com a referência DAT-UAT I, da SRMTC, remetido a 5 de Novembro de 2007.

¹¹ Vide o ofício da SRES com a referência S11923, de 29 de Novembro de 2007.

III. RESULTADOS DA ANÁLISE

1. Breve caracterização do contrato de empreitada

O concurso público que precedeu a celebração do contrato da empreitada de "construção do campo de futebol do Porto da Cruz", formalizado entre a SREST e a "AFA/FunchalBetão", tinha o preço base de € 1.850.000,00 (s/IVA), e o projecto considerado foi o exibido no procedimento, não sendo admitida a apresentação de propostas condicionadas nem com variantes.

A empreitada foi adjudicada pela Resolução n.º 823/2004, do Conselho do Governo Regional, de 9 de Junho, pelo valor de € 2.210.000,00 (s/IVA), e com um prazo de execução de 180 dias, contados a partir da data de consignação de trabalhos, que ocorreu, parcialmente, no dia 8 de Novembro de 2005.

Implantada no Sítio da Terra Baptista, freguesia do Porto da Cruz, a obra implicava a construção de muros de suporte em betão ciclópico e de vedação em alvenaria de blocos, e a execução de desaterros e terraplanagens do campo de futebol, desde a base até à aplicação do pavimento final em relva sintética de última geração, e de todas as estruturas de apoio, designadamente de iluminação artificial para treinos, de um bar com sanitários públicos, de balneários, de serviços administrativos, da bilheteira, e de vedações, e de todos os arranjos das áreas envolventes¹².

De acordo com o mapa de quantidades e a lista de preços unitários do consórcio adjudicatário, os trabalhos da obra adjudicada reconduziam-se às seguintes espécies:

CAPÍTULOS	VALOR (S/IVA)
Arquitectura	€ 598.079,87
Fundações e estruturas	€ 237.137,30
Instalações hidráulicas	€ 123.851,02
Arranjos exteriores	€ 1.025.048,21
Electricidade	€ 218.073,83
Telecomunicações	€ 7.809,77
TOTAL	€ 2.210.000,00

A empreitada, financiada por verbas próprias da Região, foi lançada no regime remuneratório por série de preços, nos termos do art.º 18.º do DL n.º 59/99, levando a que os pagamentos fossem efectuados em prestações fixas ou variáveis, sempre em função das quantidades de trabalho periodicamente executadas, os quais deveriam ser mensalmente medidos e os respectivos resultados vertidos nos correspondentes autos, conforme resulta do art.º 202.º do mesmo diploma.

2. Execução física

O quadro seguinte fornece uma perspectiva da execução física do contrato auditado, em termos cronológicos:

¹² Para a execução desses trabalhos exigiu-se aos concorrentes que fossem titulares de alvará de construção, com as seguintes autorizações: 10.ª subcategoria da 2.ª categoria, na classe que cubra o valor global da proposta ; as 1.ª, 4.ª, 5.ª e 7.ª subcategorias da 1.ª categoria, e as 2.ª e 7.ª subcategorias da 5.ª categoria, nas classes correspondentes ao valor dos trabalhos especializados que lhes respeitem.



QUADRO III – Perspectiva cronológica dos trabalhos

<i>DATAS</i>	<i>FACTOS</i>	<i>EXECUÇÃO</i>	<i>OBS.</i>
8.11.2004	Celebração do contrato	-	
8.11.2005	Consignação parcial dos trabalhos	-	2.1
17.02.2006	Celebração do auto de suspensão dos trabalhos	3 meses e 9 dias	2.2
17.04.2006	Reinício dos trabalhos	-	2.3
29.06.2007	Conclusão dos trabalhos/Auto de recepção provisória	14 meses e 12 dias	2.3

Temos, assim, que, descontando o período de 3 meses e 9 dias da suspensão, a obra em análise foi executada no prazo de 17 meses e 21 dias, ao invés dos 180 dias (6 meses) inicialmente programados e dos 530 dias (perto de 18 meses) posteriormente acordados.

Os pontos seguintes dão conta dos aspectos mais relevantes que caracterizaram a execução física da empreitada.

2.1. A consignação da obra

De acordo com o art.º 152.º, n.º 1, do DL n.º 59/99, de 2 de Março, a consignação da obra deverá ter lugar no prazo máximo de 22 dias contados da data da outorga do contrato, determinação que, na situação concreta, não foi acatada, uma vez que aquela ocorreu a 8 de Novembro de 2004 e a assinatura do auto de consignação parcial dos terrenos data de 8 de Novembro de 2005.

O engenheiro da SRES, responsável pelo acompanhamento da obra, explicou que o retardamento da consignação ficou a dever-se ao facto de os terrenos necessários ao início da empreitada apenas terem sido disponibilizados nessa altura com a resolução das complicações surgidas nos processos de expropriação¹³. Assim, em Novembro de 2005, foram consignados os terrenos que, com base nas peças escritas ou desenhadas, permitiam o início dos trabalhos, sem qualquer ressalva quanto à impossibilidade futura de assegurar a posse das restantes parcelas em tempo que garantisse a não interrupção da empreitada e o normal desenvolvimento do plano de trabalhos – ver o art.º 153.º do citado diploma legal.

No contraditório, o Senhor Secretário Regional do Equipamento Social confirma parte desta factualidade, e explicita que *“o atraso na aquisição dos terrenos esteve relacionado com o facto de ter sido necessário adquirir cerca de 40 parcelas a cerca de 35 proprietários”*, fazendo ainda notar que, em relação aos terrenos que não foram disponibilizados aquando do início dos trabalhos, havia garantias *“de que a respectiva posse ocorreria oportunamente, em tempo que não prejudicasse o normal desenvolvimento do plano de trabalhos”*.

Por outro lado, salienta que, *“não obstante o retardamento da consignação, o empreiteiro não só cumpriu o contrato como, também, não reclamou qualquer indemnização em virtude de qualquer dano decorrente desse facto”*.

De todo o modo, desde que a falta de oportuna entrega de terrenos ou peças escritas e desenhadas não determine qualquer interrupção da obra ou não prejudique o normal desenvolvimento do plano de trabalhos, o início da execução da obra é reportado à data da assinatura daquele auto de consignação parcial, pelo que, atento o prazo de 180 dias contratualmente definido, em correspondência com os

¹³ Em tal contexto, ficaram por entregar 26 parcelas necessárias à construção do campo de futebol. Aliás, em 24 de Março de 2006, ainda restava tomar posse das parcelas n.ºs 2, 6, 8, 9, 10, 20, 22, 25 e 27 (vide a acta da reunião de obra n.º 8). Estas parcelas, conforme esclareceu o mesmo técnico, seriam, porém, consignadas até ao final da obra, sendo que, por estarem destinadas à área reservada aos estacionamento, tal facto não prejudicou o andamento dos trabalhos.

volumes de trabalho a realizar, a data prevista para a conclusão da empreitada seria o dia 26 de Maio de 2006.

2.2. A suspensão dos trabalhos

Contudo, como melhor se aquilatará pela leitura da descrição subsequente, surgiram vicissitudes que prejudicaram o desenvolvimento do plano de trabalhos inicialmente aprovado, e obrigaram à fixação de novos prazos, por acordo entre o dono da obra e o empreiteiro, com a conseqüente alteração do prazo de execução, que de 6 passou para cerca de 18 meses¹⁴.

2.2.1. PROJECTO ELABORADO COM BASE EM OBSERVAÇÕES "IN LOCO"

Foi programada a execução de uma campanha de prospecção geológico-geotécnica, de forma a estabelecer pressupostos de cálculo sólidos para a elaboração do estudo prévio da empreitada, a qual, no entanto, não se viria a concretizar devido aos atrasos verificados com as expropriação, que impediram a intervenção nos terrenos onde iria ser implantada a obra.

Por esse motivo, não se realizaram as prospecções e sondagens necessárias ao levantamento das condições geológico-geotécnicas dos terrenos de implantação do campo de futebol, assentando o estudo prévio e o projecto de execução na informação recolhida através de uma inspecção "in situ" da equipa projectista, que partiu do princípio de que estaria em presença de solos correntes e com a qualidade normalmente expectável.

A entidade contraditada específica que a obra foi posta a concurso sem que, das peças do respectivo projecto patentado, constassem estudos geológicos ou geotécnicos dos terrenos, mas adianta que, no caso, a SRES definiu "*as características geológicas do terreno para efeitos do concurso*", tal como admite o art.º 63.º, n.ºs 3 e 4, do DL n.º 59/99.

Sem tocar no motivo acima exposto – limitações impostas pelos processos de expropriação no acesso aos terrenos que inviabilizaram a assinalada campanha –, apresentado nos trabalhos de campo, a mesma entidade acrescenta que "*é comum, quando a execução de prospecções geotécnicas não garanta uma completa caracterização dos maciços geológicos em presença, como neste caso particular, admitir premissas de cálculo para efeitos de dimensionamento, as quais são posteriormente aferidas em obra por forma a se verificar da necessidade, ou não, de ajustar o projecto às reais condições do terreno*".

Invoca depois que os estudos geotécnicos ou geológicos, quando realizados, e por mais apertada que seja a malha de sondagens, se revelam frequentemente incapazes de, em fase de projecto, prever os diferentes tipos de trabalho a executar, devido à "*grande heterogeneidade e complexidade estrutural e litológica característica das formações vulcânicas*" da ilha da Madeira, sendo "*inadequado proceder à transposição dos resultados pontuais para a área a intervencionar*".

A rematar neste ponto, conclui que "*É neste contexto que deve ser entendida a necessidade de reformulação do projecto de execução da obra, a conseqüente alteração do prazo de execução da empreitada e a suspensão dos trabalhos, sendo que, também, condições meteorológicas adversas contribuíram para algum atraso do referido prazo*".

¹⁴ Vide, designadamente, o relatório relativo ao progresso dos trabalhos da obra em análise, concernente ao período decorrido entre Novembro de 2005 a Fevereiro de 2006, elaborado pela "Norvia, Consultores de Engenharia S.A.", firma que assessorou a fiscalização da empreitada, e corroborado pelas entidades contactadas na auditoria.



Estas considerações são em geral pertinentes. Porém, mais o serão quando delas se pode inferir que a referida Secretaria Regional está ciente da heterogeneidade geológica da Região, em resultado da vasta experiência adquirida, ao longo dos anos, na construção de outras infra-estruturas públicas, da qual deveria emergir uma mais valia em matéria de caracterização dos terrenos para efeitos de concurso, que não é visível na forma como a presente empreitada foi planeada.

Nesta linha de pensamento, a SRES não pode generalistamente presumir que, para qualquer empreitada, as prospecções geológicas são inviáveis ou que a sua execução não garante uma completa caracterização dos maciços geológicos em presença, pois haverá casos em que será possível descrever a natureza das formações geológicas, através de estudos ou sondagens.

Mais, bem vistas as coisas, o dono da obra não cumpriu quanto lhe competia, tocantemente à exigência contida no n.º 4 do art.º 63.º do DL n.º 59/99, onde o legislador determina que devem ser “obrigatoriamente definidas pelo dono da obra as características geológicas do terreno previstas para efeitos do concurso”, no caso de, numa qualquer obra pública, não haverem sido exibidos estudos geológicos ou geotécnicos.

De facto, será de todo infundado pensar-se que, para preencher o conteúdo normativo daquele preceito, basta definir as características geológicas do terreno a partir da sua apresentação natural e da provável capacidade de carga, pois a entidade adjudicante não está dispensada de levar em consideração as especificidades dos terrenos na elaboração dos projectos ou nos dados a fornecer no concurso, devendo para o efeito recorrer aos conhecimentos geológicos da zona de construção, através, designadamente, da análise de plantas cadastrais, cartas geológicas e sondagens realizadas para obras confinantes.

2.2.2. REALIDADE ENCONTRADA DURANTE A EXECUÇÃO DOS TRABALHOS NÃO CORRESPONDE À ESPERADA

O facto de o projecto patenteado no concurso ter sido elaborado com base em observações “*in loco*” conduziu a que só posteriormente, no decorrer dos trabalhos de escavação geral, tenha sido constatado que os solos encontrados eram, na generalidade, de fraca qualidade, muito alterados, com elevada argilidade e frequentemente saturados, indiciadores de uma muito fraca capacidade de suporte, comprovada pela dificuldade ou até impossibilidade de circulação da maioria dos equipamentos de movimentação de terras.

Na verdade, as escavações não apresentavam evolução favorável de características em profundidade, acentuando a má qualidade dos solos, e não davam sólidas garantias de que as condições reais de execução da empreitada eram compatíveis com a definição geológica dos terrenos que havia sido prevista em projecto para efeitos do concurso.

2.2.3. NORVIA PROPÕE À SRES A REALIZAÇÃO DE UMA CAMPANHA DE PROSPECÇÃO GEOLÓGICA-GEOTÉCNICA COMPLEMENTAR

A não confirmação dos pressupostos que presidiram à elaboração do projecto, levou a “*Norvia, Consultores de Engenharia S.A.*”¹⁵ (NORVIA) a propor à SRES, depois de apresentar um relatório de análise das condições geotécnicas encontradas, a realização de uma campanha de prospecção geológica-geotécnica complementar¹⁶, para proceder a uma aferição mais detalhada dos terrenos, envolvendo sondagens à rotação e ensaios de penetração dinâmica normalizada, bem como a colheita

¹⁵ Empresa contratada para fiscalizar a obra (vide o ponto 4. deste Relatório).

¹⁶ Vide o livro de obra – acta da reunião n.º 3, de 15.12.2005.

criterosa de amostras representativas dos materiais a escavar para caracterização laboratorial, de maneira a confirmar a reutilização prevista para as estruturas de aterro.

A campanha em questão, depois de autorizada a 17 de Janeiro de 2006¹⁷, foi levada a cabo pela AFA/FunchalBetão, de acordo com um plano de prospecção elaborado pela equipa projectista, entre 18 de Janeiro e meados de Fevereiro seguintes¹⁸, tendo o correlativo "relatório de análise das condições geológico-geotécnicas" e os resultados da caracterização dos solos sido entregues pelo consórcio adjudicatário ao dono da obra em 15 de Fevereiro do mesmo ano¹⁹.

Aquele relatório informava da necessidade de estudar soluções alternativas compatíveis com as características geológico-geotécnicas dos solos previstos em projecto para implementar a obra, cuja deformabilidade não permitia a materialização de fundações de estruturas de suporte de terras (muros de betão ciclópico), a fundação de construções (balneários) e a realização de plataformas (parque de estacionamento)²⁰, e de, por esses motivos, equacionar uma nova implantação de todo o complexo que passasse pela alteração das cotas de inserção da obra²¹.

2.2.4. AUTO DE SUSPENSÃO TOTAL DOS TRABALHOS PARA EFEITOS DE ADAPTAÇÃO DO PROJECTO DE EXECUÇÃO

Face aos dados descritos anteriormente, a 17 de Fevereiro de 2006, data em que a empreitada apresentava uma taxa de execução física de 12%, contra os 70% esperados para essa altura²², foi lavrado um auto de suspensão total dos trabalhos, até ao dia 21 de Março seguinte, possibilidade que o art.º 186.º do DL n.º 59/99 confere ao dono da obra "Sempre que circunstâncias especiais impeçam que os trabalhos sejam executados ou progridam em condições satisfatórias e, bem assim, quando o imponha o estudo de alterações a introduzir no projecto (...)".

Na reunião de obra realizada naquela data (17 de Fevereiro), solicitou-se à Norvia uma proposta de preço para os serviços de reformulação do projecto de execução inicialmente aprovado e patenteado no concurso, tendo em vista ajustá-lo à realidade desvendada pela campanha geológico-geotécnica.

A 21 de Fevereiro, o Secretário Regional do Equipamento Social adjudicou a mencionada prestação de serviços àquela empresa, pelo valor € 20.000,00 (s/IVA), em conformidade com a sua proposta, na sequência do que recebeu, em 24 do mesmo mês, a comunicação da SRES para dar início à adaptação do projecto²³.

¹⁷ Vide o livro de obra – acta da reunião n.º 4, de 17.01.06.

¹⁸ E compreendeu a realização de 7 furos de sondagem, executados com recurso a dois equipamentos de rotação. Foram executados 35 ensaios de penetração dinâmica nas diversas sondagens, excepto S6.

¹⁹ Vide o livro de obra – acta da reunião n.º 5, de 15.02.06. No dia 17 de Fevereiro seria a vez de o projectista apresentar à SRES esse mesmo documento.

²⁰ Em termos gerais, os solos eram formados por uma camada de depósito de cobertura com 4 a 5 metros de espessura, por materiais do tipo silto-argilosos, com índice de plasticidade moderada em relação ao limite de liquidez e que eram propensos a variações de volume consideráveis. Mais se constatou que este depósito se encontrava assente sobre materiais piroplásticos finos, em geral muito alterados e impermeáveis.

Em profundidade a granulometria destes depósitos aumenta, tornando-se brechóides com ocorrência de bombas vulcânicas e menos alterados até aos 15 a 18 metros, sendo que o substrato rochoso ocorre entre a profundidade de 15 e dos 19 metros, sendo constituído por basalto vesicular, muito fracturado e alterado, definindo uma superfície de contacto irregular com os piroclastos mais grosseiros.

²¹ Chegou ainda a ser ponderada a execução de fundações indirectas através de estacas, solução que, todavia, apenas resolveria a parte das fundações do edifício, mas não a dos aterros e dos muros de suporte.

²² Vide o relatório relativo ao progresso dos trabalhos da obra em análise, concernente ao período decorrido entre Novembro de 2005 a Fevereiro de 2006.

²³ Vide o livro de obra – acta da reunião n.º 7.



2.2.5. MANUTENÇÃO DA SUSPENSÃO TOTAL DOS TRABALHOS

No dia 24 de Março de 2006, apurou-se que se mantinha a suspensão total dos trabalhos para além do prazo fixado (21 de Março de 2006), atenta a necessidade de aguardar a entrega total dos terrenos e a elaboração do projecto de alterações²⁴.

Naquela mesma data, o projectista apresentou o mapa comparativo dos trabalhos a mais e a menos da reformulação do projecto, ficando a ultimar as restantes peças do projecto. O dono da obra solicitou, ainda, ao adjudicatário, a apresentação da proposta de preços unitários para a realização de trabalhos de natureza não prevista no contrato inicial²⁵.

Esta proposta, apresentada na última semana de Março, obteve parecer favorável da *Norvia* à respectiva aprovação, para o que foi ponderado que respeitava os preços contratuais dos trabalhos de natureza idêntica, e que os preços dos trabalhos de natureza distinta se enquadravam nos habitualmente praticados na Região²⁶.

2.3. O reinício dos trabalhos

2.3.1. REFORMULAÇÃO DO PROJECTO

Decorrente da reformulação do projecto de execução, foi entregue pelo consórcio adjudicatário um novo plano de trabalhos, aprovado pelo dono da obra na sequência da informação interna n.º 0308/DM, de 5 de Abril de 2006, o qual entrou em vigor no dia 17 seguinte, data em que foram retomados os trabalhos, depois de comunicada ao empreiteiro essa aprovação em reunião de obra.

Desta reformulação, no dizer da entidade responsável, *“surgiram novos trabalhos, em circunstâncias diferentes das iniciais, aos quais correspondiam metodologias e técnicas de execução distintas das previstas no projecto patenteado a concurso e, desde logo, com rendimentos diferentes dos inicialmente estimados”*.

Em concreto, a reformulação do projecto, solicitada pelo dono da obra, consistiu, essencialmente²⁷:

- ❖ Na alteração geral da implantação do complexo, a qual sofreu um rebaixamento da cota 233 para a cota 230, sendo que a localização dos balneários foi alterada da zona de aterro a Norte, onde estavam projectados à cota do terreno natural, para a zona de escavação a Sul, situando-se agora numa área de escavação com melhor capacidade de suporte²⁸. Como tal, foram reduzidas a altura dos aterros e as estruturas de suporte inicialmente preconizadas, tendo estas sido substituídas por aterros zonados com espaldar constituído por material pétreo;
- ❖ Na substituição de todas as estruturas de suporte localizadas a Norte por taludes com inclinação compatível com os materiais aplicados, utilizando-se betão projectado, atendendo à sua grande altura;
- ❖ Na previsão de grandes volumes de saneamento e reposição de material com características compatíveis com as necessidades de carga das diferentes zonas do complexo, devido à má qualidade dos solos.

²⁴ Vide o programa de trabalhos apresentado pelo consórcio adjudicatário a 4 de Abril de 2006.

²⁵ Vide o livro de obra – acta da reunião n.º 8.

²⁶ Vide o livro de obra – acta da reunião n.º 9, de 3 de Abril.

²⁷ Vide a Informação com a ref.ª n.º 0308/DM, de 5 de Abril de 2006.

²⁸ Vide o relatório mensal relativo a Abril de 2006.

- ❖ Na introdução de material pétreo com boas características de carga e com elevada permeabilidade nas zonas de saneamento e nas zonas de aterro, e no aproveitamento de alguns materiais de melhor qualidade que pudessem surgir durante a escavação.
- ❖ Num grande acréscimo dos valores de escavação e numa diminuição dos volumes de aterro.
- ❖ Num aumento do valor global de movimentos de terras, considerando a necessidade de executar saneamentos, facto que empolou o valor final da empreitada.

Estas modificações conduziram a que o custo da empreitada tenha passado dos €2.210.000,00 (s/IVA)/€ 2.541.500,00 (c/IVA), para os € 3.279.045,74 (s/IVA)/€ 3.770.902,60 (c/IVA), ou seja, sofrido um aumento na ordem dos 48,37%, como mostra o quadro infra:

QUADRO IV – Efeitos do termo adicional no tipo e no custo dos trabalhos da empreitada trabalhos da empreitada

CAPÍTULOS	VALOR INICIAL (S/IVA)	NOVO VALOR (S/IVA)	A MAIS OU A MENOS	PERCENTAGEM
Arquitectura	€ 598.079,87	€ 583.531,20	- € 14.548,67	- 0,66%
Fundações e estruturas	€ 237.137,30	€ 258.576,40	€ 21.439,10	0,97%
Instalações hidráulicas	€ 123.851,02	€ 162.227,07	€ 38.376,05	1,74%
Arranjos exteriores	€ 1.025.048,21	€ 2.029.283,36	€ 1.004.235,15	45,44%
Electricidade	€ 218.073,83	€ 214.870,34	- € 3.203,49	- 0,14%
Telecomunicações	€ 7.809,77	€ 7.716,52	- € 93,25	0,0%
Campanha de prospecção	-	€ 22.840,85	€ 22.840,85	1,03%
TOTAL	€ 2.210.000,00 € 2.541.500,00 (c/IVA)	€ 3.279.045,74 € 3.770.902,60 (c/IVA)	€ 1.069.045,74 € 1.229.402,60 (c/IVA)	48,37%

2.3.2. PRAZO DE EXECUÇÃO

Desse novo plano resulta que o prazo de execução da empreitada passou dos 180 dias (6 meses), inicialmente contratualizados, para 476 dias (cerca de 16 meses), contados desde o dia da consignação (parcial) dos trabalhos, ou seja, de 8 de Novembro de 2005, ficando, assim, previsto que a obra terminaria no final de Fevereiro de 2007.

O Senhor Secretário Regional do Equipamento Social esclarece que, *“Na parte final dos trabalhos, mais concretamente em finais de 2006 e início de 2007, as más condições climáticas que se fizeram sentir impediram a conclusão dos trabalhos de pavimentação, provocando novo atraso no prazo da empreitada. Em 15 de Janeiro de 2007, o adjudicatário solicitou nova prorrogação do prazo global da empreitada por um período de 90 dias. Esta prorrogação foi concedida, tendo sido estabelecido o dia 27 de Maio como data limite para a conclusão dos trabalhos”*.

Com efeito, nos dois últimos relatórios elaborados pela *Norvia*, um relativo a Abril e outro a Maio de 2007, é registado, naquele primeiro, que o andamento dos trabalhos decorria de acordo com o previsto, constatação reiterada no relatório seguinte, que dava igualmente conta de que a obra estava totalmente concluída.

Porém, os procedimentos previstos no art.º 217.º do DL n.º 59/99, tendentes à recepção e liquidação da obra, apenas seriam concretizados no pretérito dia 29 de Junho, donde se pode retirar a conclusão de que a empreitada demorou 17 meses e 21 dias a ser construída, ultrapassando, em muito, os 180 dias (6 meses) que haviam sido contratualmente definidos e os 476 dias (cerca de 16 meses) acordados entre as partes aquando da celebração do termo adicional.



O responsável contradiz esta conclusão quando argumenta no contraditório que *“a obra foi efectivamente concluída em Maio de 2007, dentro do prazo acordado o que, aliás, pode ser constatado no auto de vistoria e medição de trabalhos n.º 18, elaborado a 31 de Maio de 2007. Este auto marca o final da obra, uma vez que se refere à vistoria e medição dos últimos trabalhos previstos na empreitada. Também o relatório mensal de Maio de 2007, elaborado pela empresa que prestou assessoria à fiscalização, demonstra que a obra já se encontra concluída naquela data.”*

Refere ainda que *“A recepção provisória da obra só teve lugar no dia 29 de Junho de 2007 porque, só nessa data, foi possível reunir no local das obra, os representantes do dona da obra e o representante do empreiteiro, para em conjunto procederem à vistoria dos trabalhos. Esta situação em nada lesou o dono da obra até porque, numa perspectiva estritamente cronológica, o prazo de garantia da obra só começou a decorrer a partir daquela data”*.

A recepção provisória ocorre na sequência da vistoria da obra, determinada pelo art.º 217.º do DL n.º 59/99, e apenas acontece quando é conferido que a empreitada está, no todo ou em parte, em condições de ser recebida, considerando-se efectuada a recepção provisória em toda a extensão da obra que não seja objecto de deficiência, contando-se, desde então, para os trabalhos recebidos, o prazo de garantia fixado no contrato (vide o n.º 1 do art.º 219.º do DL n.º 59/99).

No entender da doutrina²⁹, a aceitação da obra pela entidade adjudicante é o acto pelo qual esta declara receber a obra como sendo a prestação do empreiteiro, ou seja, quando constata o cumprimento da sua obrigação (negócio unilateral recipiando). Poder-se-á concluir, então, que é apenas no momento em que é assinado o auto de recepção provisória que a empreitada se considera concluída. Donde que, no caso em apreço, a obra só ficou, formalmente, terminada a 29 de Junho de 2007, com a assinatura do respectivo auto de recepção provisória.

2.4. O contrato adicional e os trabalhos “a mais”

2.4.1. O RECURSO AO ART.º 26.º DO DECRETO-LEI N.º 59/99, DE 2 DE MARÇO

Na sequência dos factos elencados no ponto anterior, e tendo por suporte a argumentação e os fundamentos constantes da Informação n.º 0308/DM, de 05.04.2006, da Direcção Regional de Estradas, o Secretário Regional do Equipamento Social proferiu, naquela mesma data, um despacho a autorizar a realização dos trabalhos a que se refere o adicional, no montante de €1.069.045,74 (s/IVA), invocando, como base legal, o *“estipulado no art.º 26.º do Decreto-Lei n.º 59/99, de 2 de Março e em consonância com o art.º 2.º do Decreto Legislativo Regional n.º 11/2001/M, de 10 de Maio”*.

Com esta autorização, que abarcou as alterações introduzidas ao projecto anteriormente analisadas, retomaram-se os trabalhos em 17 de Abril seguinte.

Mais tarde, o Conselho do Governo Regional da Madeira, através da Resolução n.º 1613/2006, de 19 de Dezembro, aprovou o mapa dito de *“trabalhos a mais”* da empreitada de construção do *“Campo de Futebol do Porto da Cruz – 1.ª fase”*, com idêntico valor, e com dispensa do estudo previsto no n.º 2 do art.º 45.º do DL n.º 59/99, recorrendo à faculdade prevista no n.º 3 do mesmo artigo.

Posteriormente, a 25 de Janeiro de 2007, foi formalizado o termo adicional, entre a SRES e o consórcio *AFA/FunchalBetão*, no montante correspondente ao supra referido mapa de *“trabalhos a mais”* [€1.069.045,74 (s/IVA)], representativo de um acréscimo de 48,37% no valor da adjudicação da

²⁹ Nomeadamente o Prof. Vaz Serra, in Boletim do Ministério da Justiça, 145.º, pág 172.

empreitada, e ultrapassando o limite quantitativo de 25% estabelecido no art.º 45.º, n.º 1, do DL n.º 59/99³⁰.

Ora, a matéria de facto apurada na auditoria torna questionável que as partes possam juridicamente qualificar os trabalhos em causa como "*a mais*", nos termos e para os efeitos do art.º 26.º do citado DL n.º 59/99. Com efeito, no âmbito das empreitadas de obras públicas, e em conformidade com o que dispõe o n.º 1 daquela disposição legal, apenas integram o conceito legal de "*trabalhos a mais*":

- ❖ Os trabalhos cuja espécie e quantidade não hajam sido previstos ou incluídos no contrato inicial e se destinem à realização da mesma empreitada, e não à execução de obra nova, ou seja, que não possam ser técnica ou economicamente separados do contrato da empreitada principal, sem inconveniente grave para a entidade adjudicante, ou, que, ainda que separáveis da execução do contrato inicial, sejam estritamente necessários ao seu acabamento.
- ❖ Que se tenham tornado necessários na sequência de uma circunstância imprevista ou inesperada à execução da obra, e não meramente resultado de uma imprevisão pura ou simples, ou circunstância não prevista.

Apenas no caso de se verificarem estes pressupostos cumulativamente é que os trabalhos em apreço poderiam ser realizados por um empreiteiro seleccionado através de ajuste directo, com fundamento no art.º 26.º do DL n.º 59/99.

No contraditório, o Senhor Secretário Regional do Equipamento Social qualificou os trabalhos decorrentes da reformulação do projecto como "*a mais*", porquanto sustenta que resultaram de uma circunstância imprevista e preenchem os demais requisitos enunciados no citado art.º 26.º. Para tanto, recorrendo a alguma doutrina, centra a sua argumentação no conceito de "circunstância imprevista", que o legislador utiliza naquela norma, dando-lhe o sentido de que a lei exige apenas que se trate de uma circunstância que, ainda que previsível, não foi prevista, bastando que a mesma seja inesperada, não necessitando de ser imprevisível (impossível de prever).

Desde logo, na situação vertente, há que ter presente que a campanha de prospecção geológico-geotécnica prevista para a fase que antecedeu a elaboração do estudo prévio da empreitada não foi realizada, por terem surgido dificuldades com as expropriações dos terrenos. Não obstante, isso não impediu a SRES de, antes de ter acesso aos terrenos, avançar com a obra apenas com base nos dados de campo recolhidos nas observações "*in loco*", tal como decorre da informação inserida no ponto 2.2.1. do relatório.

Com efeito, a avaliação efectuada pela equipa projectista assentou na observação do terreno natural e nas características expectáveis ao nível da respectiva capacidade de carga, o que, face a este planeamento mínimo da empreitada, significou ficar à mercê das incertezas inerentes aos terrenos em que só é possível conhecer a natureza do subsolo depois de escavados ou estudados, sendo, neste contexto, de admitir a possibilidade de haver trabalhos previsíveis e imprescindíveis à construção da obra que não são incluídos no respectivo plano originário de execução.

Foi neste quadro circunstancial que os trabalhos de escavação geral vieram revelar que a observação feita pela equipa projectista era insuficiente e inadequada às condições locais de implantação do campo de futebol e que os solos não garantiam a resistência mecânica necessária, tornando evidente a necessidade de realizar uma campanha de prospecção geológica-geotécnica complementar, cujos resultados levaram à reformulação do projecto e, em consequência, impuseram a execução dos trabalhos a mais de natureza prevista e não prevista a que se refere o adicional.

³⁰ Vide, também, a Informação n.º 0308/DM, de 5.04.2006, onde é feita referência ao facto de o projecto de execução da empreitada ter tido necessidade de ser reformulado, na sequência da alteração geral da implantação da obra que se impôs pelos motivos já expostos.



Faz assim sentido admitir que a campanha de prospecção inicialmente pensada com o propósito de definir pressupostos de cálculo sólidos para o estudo prévio da empreitada, caso tivesse sido realizada, permitiria elaborar um projecto ajustado às reais características dos terrenos de implantação da obra, e incluir no mapa de quantidades todos os trabalhos necessários à sua conclusão.

E nem a circunstância de as expropriações se terem arrastado é susceptível de constituir motivo impediante das prospecções, porque a Administração tinha meios ao seu dispor para tomar posse imediata das parcelas necessárias à execução da obra, nomeadamente através da declaração de utilidade pública com urgência, no quadro do art.º 15.º da Lei n.º 168/99, de 18 de Setembro³¹.

Deste modo, como circunstância imprevista, sobressai a falta de elementos fidedignos sobre a caracterização geológica-geotécnica dos referidos terrenos (ou uma deficiente caracterização), resultante do facto confessado pelo dono da obra de, antes do lançamento da empreitada, não terem sido realizados os estudos ou prospecções imprescindíveis à avaliação da qualidade e resistência mecânica do solo e subsolo existentes no local da obra, porque, a exemplo de outras situações, terá prevalecido o entendimento de que esses estudos se mostram muitas das vezes falíveis face à grande variedade geológica do subsolo da ilha da Madeira.

Assim, mesmo que se conceda que, na prática, nem sempre é fácil verificar a imprevisibilidade da circunstância concreta, trata-se de circunstância evitável porque previsível, na medida em que, pelas razões expostas, e contrariamente ao que seria de esperar, no planeamento da empreitada não foram utilizados meios adequados no levantamento das características geológicas ou geotécnicas dos terrenos de implantação do campo de futebol, as quais, importa referir, não poderiam deixar de ser levados em conta por um projectista minimamente treinado, uma vez que a grande heterogeneidade geológica da ilha da Madeira é um dado sempre presente em obras deste tipo.

Ora, isto significa que a necessidade que sobreveio de reformular o projecto não foi determinada pela ocorrência de uma situação de previsão impossível ou de difícil previsão antes da abertura do concurso, mas sim pela falta de credibilidade dos elementos disponibilizados sobre a natureza dos terrenos, em cuja definição o dono da obra teve apenas em conta a apresentação dos mesmos e as características expectáveis a nível da respectiva capacidade de carga. Logo, não se pode assim dizer que a execução dos trabalhos inseridos no termo adicional encontra fundamento no art.º 26.º, n.º 1, do DL n.º 59/99.

Por tudo isto, há-de, pois, reconhecer-se que foram os erros de concepção do projecto exibido no concurso que exigiram os ajustamentos e alterações que levaram à celebração do adicional, e aos consequentes atrasos de execução e acréscimo de encargos, sendo aceitável que o dono da obra responda por tais erros, resultantes da inexactidão, incompletude ou imperfeição dos elementos patenteados no concurso, conforme expressamente prevêm os art.ºs 15.º, n.º 1, 37.º e 38.º, todos do DL n.º 59/99, e com respeito pelo limite quantitativo fixado pelo art.º 45.º, n.º 1, do mesmo diploma.

2.4.2. O ART.º 2.º DO DECRETO LEGISLATIVO REGIONAL N.º 11/2001/M, DE 10 DE MAIO

O preço do contrato adicional de €1.069.045,74 (s/IVA), por representar um acréscimo de 48,37% na despesa assumida com a empreitada, relativamente ao valor pelo qual foi adjudicada, põe em causa o limite quantitativo de 25% fixado pelo art.º 45.º, n.º 1, do DL n.º 59/99. Daí que, aquando da autorização dos trabalhos, tivesse sido invocado, na informação que a fundamentou, a par do art.º 26.º do DL n.º 59/99, de 2 de Março, o art.º 2.º do DLR n.º 11/2001/M, de 10 de Maio³².

³¹ Que aprovou o Código das Expropriações (vide, ainda, os art.ºs 12.º e 90.º da mesma Lei).

³² Vide a Informação com a referência n.º 0308/DM, de 5 de Abril de 2006.

O art.º 45.º, n.º 1, do DL n.º 59/99³³, determina que, em caso algum, o dono da obra poderá autorizar a realização de trabalhos a mais, alterações do projecto ou trabalhos resultantes de alterações ao projecto, variantes ou alterações ao plano de trabalhos da iniciativa do empreiteiro, quando o seu valor acumulado durante a execução da empreitada exceda 25% do valor do contrato de empreitada de que resultaram.

O limite de 25% visa, em primeira linha e notoriamente, obstar à derrapagem de custos nas empreitadas de obras públicas, acolhendo a preocupação de defender o interesse financeiro público, próprio da entidade adjudicante, plasmada no objectivo prioritário do controlo de custos, o que confere uma natureza financeira a essa norma. Cumulativamente, evita-se que, a pretexto de erros, omissões ou deficiências dos projectos iniciais, se autorize a adjudicação de trabalhos que foram subtraídos à concorrência, de forma a não fazer perigar alguns dos princípios que orientam a contratação pública, nomeadamente os da igualdade, da concorrência, da transparência e da publicidade.

E esses propósitos são de tal forma evidentes que o referenciado art.º 45.º, não só manda no n.º 5 incluir, no cálculo do montante global dos valores acumulados, os custos acrescidos decorrentes do incumprimento pelo dono da obra de disposições legais e regulamentares aplicáveis, como também obriga no n.º 4 a submeter a novo procedimento os trabalhos a mais e outros referidos no n.º 1 do mesmo art.º 45.º que excedam aquela percentagem³⁴, escolhido em função do valor estimado do contrato a celebrar, de acordo com as regras dos art.ºs 47.º e 48.º do citado Decreto-Lei.

As conclusões anteriores aplicam-se às empreitadas de obras públicas postas a concurso pela Administração Regional Autónoma da Madeira, onde aquele limite de 25% pode assumir configuração jurídica distinta, desde que, para o efeito, seja chamado à colação o DLR n.º 11/2001/M, de 10 de Maio, de harmonia com cujo art.º 2.º, e *“sem prejuízo do disposto no art.º 45.º do Decreto-Lei n.º 59/99, de 2 de Março, nas empreitadas de obras públicas em que sejam inviáveis as prospecções geotécnicas ou que a sua execução não garante uma completa caracterização dos maciços geológicos em presença, o valor acumulado dos trabalhos decorrentes das situações previstas no n.º 1 do citado preceito legal poderá atingir o limite máximo de 50% do valor do contrato de empreitada de que são resultantes”*.

Neste quadro, apurado que o valor dos trabalhos do adicional excede o referido limite de 25%, a questão que se coloca é a de saber se, no caso concreto, estavam ou não reunidas as condições que consentiriam recorrer à previsão do art.º 2.º do DLR n.º 11/2001/M.

³³ O citado art.º 45.º, conjuntamente com o art.º 46.º, dão corpo ao Capítulo V do DL n.º 59/99, de 2 de Março, o qual foi dedicado inteira e especificamente à regulação do controlo de custos das obras públicas, impondo o legislador que, se o valor acumulado dos aludidos trabalhos, durante a execução da empreitada, exceder 25% do preço do contrato primitivo, o dono da obra não pode autorizar a sua realização para além daquele limite, tendo então que recorrer ao procedimento que ao caso couber, em função do valor estimado dos trabalhos. Na captação do sentido do n.º 1 do art.º 45.º do DL n.º 59/99, atento o preceituado no art.º 9.º do Código Civil e o elemento sistemático, onde sobressai a inserção da norma no Capítulo V, reservado exclusivamente às medidas direccionadas para o controlo de custos nas empreitadas de obras públicas, percebe-se a razão de ser dessa norma (*ratio legis*), o fim visado pelo legislador ao editá-la, as soluções que teve em vista e que pretende realizar. E a justificação do preceito está, desde logo, expressa no objectivo, confessado pelo legislador no preâmbulo do DL n.º 59/99, de incluir, no regime jurídico por ele aprovado, um sistema relativo *“ao controlo de custos de obras públicas, o que implica uma restrição muito significativa da possibilidade de execução de trabalhos resultantes, designadamente, de trabalhos a mais e erros ou omissões do projecto, instituindo-se mecanismos de controlo das condições em que tais trabalhos possam ser autorizados”*.

³⁴ A saber:

- Trabalhos a mais previstos no art.º 26.º;
- Alterações do projecto da iniciativa do dono da obra ainda que decorrentes de erro ou omissão do mesmo;
- Trabalhos resultantes de alterações ao projecto;
- Variantes ou alterações ao plano de trabalhos, da iniciativa do empreiteiro.



Deve destacar-se que o Senhor Secretário Regional do Equipamento Social sublinhou, como argumento decisivo, que *“a execução das prospeções geológicas, por si só, não garantiam uma completa caracterização dos maciços geológicos onde a obra seria executada, tendo-se subsumido a situação na previsão do artigo 2.º do diploma regional acima referido”*.

E acrescenta, *“para a correcta caracterização geotécnica do local da obra, concorreram três factores, nomeadamente, o reconhecimento geotécnico de superfície, o início dos trabalhos da empreitada com a abertura de acessos e plataformas aos locais de implantação dos diferentes elementos da obra e a campanha de sondagens complementar. (...) Foi a interacção dos factores atrás referidos que permitiu a caracterização geológico-geotécnica do local com alguma precisão. Em circunstância alguma a sua consideração de forma isolada seria suficiente para o estabelecimento dos critérios de dimensionamento do projecto de execução da obra”*.

Ora, por ter prevalecido a opção de patentear no concurso informação extraída da observação dos terrenos a olho nu, a fiabilidade dos dados fornecidos pela SRES só seria posta à prova com o início da empreitada. E sabe-se que as frentes de trabalho abertas não confirmaram as características geotécnicas admitidas e apresentadas pela SRES, tendo esta ordenado, ao consórcio adjudicatário, a realização de uma campanha de prospeção geológica-geotécnica complementar para proceder a uma aferição mais detalhada dos terrenos e à colheita de amostras representativas dos materiais a escavar para caracterização laboratorial³⁵.

E, fazendo fé no relatório de análise das condições geológico-geotécnicas produzido na referida campanha, verifica-se que as prospeções então realizadas garantiram uma completa caracterização dos maciços geológicos e forneceram dados credíveis sobre a composição e estrutura dos terrenos em causa, designadamente ao nível da respectiva capacidade de carga. Por conseguinte, nesta empreitada, pode afirmar-se que as prospeções geotécnicas eram viáveis ou exequíveis, contrariamente ao admitido pela SRES, embora no caso a sua não concretização, em momento prévio à elaboração do estudo da empreitada, possa encontrar explicação nos problemas surgidos com as expropriações dos terrenos, que não possibilitaram a eles aceder em devido tempo.

De facto, foi com base nesse relatório que se procedeu à remodelação do projecto que consagrou as soluções técnicas que implicaram a execução dos trabalhos do adicional, enquanto que os outros dois invocados factores (o reconhecimento geotécnico de superfície e a abertura de acessos e plataformas aos locais de implantação dos diferentes elementos da obra) apenas evidenciam que o projecto posto a concurso era pouco rigoroso, tornando evidente a necessidade de executar aquela campanha complementar.

Sob o ponto de vista jurídico, cumpre ponderar que, com a previsão estatuída no art.º 2.º do DLR n.º 11/2001/M, acima transcrito, articulado com o correlativo texto preambular, não se pretende excluir a aplicação da regra consubstanciada no art.º 45.º do DL n.º 59/99, antes se posicionando, perante ela, como uma norma excepcional, justificada pela eventual ocorrência de situações de inviabilidade ou insuficiência de prospeções geotécnicas, motivadas pelo facto de, em obras de maior complexidade técnica, obrigando, inclusive, à abertura de túneis, galerias ou furos, surgirem condições particulares, pelo encontro de formações geológicas de natureza imprevisível, que forçam à execução de trabalhos a mais de amplo volume, com as inevitáveis repercussões em vários capítulos da empreitada.

³⁵ De acordo com um plano de prospeção elaborado pela equipa projectista (cfr. o ponto 2.2.3 do relatório).

Não é, pois, legítimo nem correcto usar a fórmula legal do art.º 2.º do DLR n.º 11/2001/M para, numa obra lançada e executada nas condições da agora apreciada, desrespeitar o limite fixado no n.º 1 do art.º 45.º do DL n.º 59/99. Pelo que o facto de o montante dos trabalhos do adicional ascender a € 1.069.045,74 (s/IVA), e traduzir um acréscimo de cerca 48,37%, em relação ao valor de adjudicação da empreitada, configura a violação do estatuído no citado art.º 45.º, n.º 1.

Em síntese, independentemente da origem ou causa dos trabalhos, os mesmos não podiam ser autorizados se o seu valor excedesse 25% da empreitada inicial, quer com fundamento no art.º 26.º do DL n.º 59/99, quer por conta do regime específico consagrado no mesmo diploma para a responsabilidade por erros, omissões e outras deficiências do projecto³⁶. Por consequência, a adjudicação dos trabalhos que excederam os referidos 25% deveria ter sido precedida de um procedimento autónomo, nos termos dos art.ºs 47 e 48.º do citado DL n.º 59/99.

No caso, considerando a verba em causa, implicaria a abertura de um concurso público ou limitado com publicação de anúncio (vide o art.º 48.º, n.º 2), ou até o concurso por negociação ou o ajuste directo, desde que legalmente fundamentados [cfr. os art.ºs 47.º e 48.º, n.º 1 e n.º 2, al. a), 134.º, n.º 1, al. d) e 136.º, als. a) a e), todos do DL n.º 59/99, alterado pelo artigo único da Lei n.º 163/99, de 14 de Setembro]³⁷.

Esta situação é passível de fazer incorrer o Senhor Secretário Regional do Equipamento Social em responsabilidade financeira sancionatória, por violação das normas dos art.ºs 26.º, n.º 1, 45.º, n.ºs 1 e 4, 47.º e 48.º, todos do DL n.º 59/99, imputável nos termos da alínea b) do n.º 1 do art.º 65.º da Lei n.º 98/97, de 26 de Agosto, e punível com multa prevista no n.º 2 do mesmo art.º 65.º.

Não obstante, no contexto que ficou traçado, e ainda que a preterição do procedimento que ao caso cabia afecte a validade da despesa em causa, cumpre igualmente ponderar que a matéria de facto apurada evidencia que a ilegalidade agora detectada só pode ser imputada ao referido responsável a título de negligência. O que, se conjugado, quer com a ausência de anterior recomendação do TC no sentido da correcção da assinalada ilegalidade, quer com a circunstância de ser a primeira vez que este Tribunal censura o autor da mesma ilegalidade, configura um quadro adequado à relevação da responsabilidade financeira sancionatória, facultada pelo n.º 8, als. a) a c), do art.º 65.º, da Lei n.º 98/97, de 26 de Agosto, com as alterações introduzidas pela Lei n.º 48/2006, de 29 de Agosto, e pela Lei n.º 35/2007, de 13 de Agosto.

3. Execução financeira

Com a aprovação de um novo programa de trabalhos, o plano de pagamentos foi necessariamente ajustado, de modo a que pudesse reflectir as alterações dali resultantes. Assim, no quadro abaixo, é apresentado o plano de pagamentos inicial e o plano de pagamentos posteriormente aprovado:

³⁶ No contraditório, a SRES, depois de aludir à aplicação esporádica do art.º 2.º do DLR n.º 11/2001/M, admite que o seu entendimento pode não ser coincidente com o da SRMTC. Nesta hipótese, defende que o Tribunal deve relevar a responsabilidade sancionatória por eventual infracção financeira, uma vez que considera preenchidos os requisitos enunciados no art.º 65.º da Lei n.º 98/97.

³⁷ A omissão do procedimento adjudicatório assinalado, por legalmente exigido, consubstancia a preterição de uma formalidade essencial, e determina a invalidade do acto de adjudicação, que é nulo, por vício de forma, sanção extensível ao contrato celebrado (cfr. os art.ºs 133.º, n.º 1, e 185.º, n.º 1, do Código do Procedimento Administrativo).



QUADRO V – Plano de pagamentos inicial vs. Plano de pagamentos final

PLANO DE PAGAMENTOS INICIAL		PLANO DE PAGAMENTOS FINAL	
MESES	VALOR (€)	MESES	VALOR (€)
1.º	402.496,96	1.º	61.702,89
2.º	402.496,96	2.º	44.748,04
3.º	371.089,40	3.º	87.500,00
4.º	371.089,30	4.º	74.191,05
5.º	311.805,06	5.º	€ 0,00
6.º	351.022,32	6.º	75.666,39
		7.º	343.338,53
		8.º	290.490,64
		9.º	290.510,76
		10.º	197.557,00
		11.º	146.356,27
		12.º	891.591,42
		13.º	173.762,90
		14.º	77.769,40
		15.º	296.565,04
		16.º	227.295,41
Total	€ 2.210.000,00 (s/IVA) € 2.541.500,00(c/IVA)	Total	€ 3.279.046,00 (s/IVA) € 3.770.902,90 (c/IVA)

Porém, reflexo da evolução física da obra, temos que nenhum destes planos teve correspondência com a realidade.

Com efeito, em 31 de Maio de 2007, haviam sido assinados 18 autos de medição, no valor total de €3.770.242,31 (c/IVA), representando uma execução na ordem dos 148,34%, face ao valor inicial da adjudicação [€2.541.500,00 (s/IVA)], e de menos 0,02%, relativamente ao custo final da empreitada entretanto acordado [€3.770.902,61 (s/IVA)], conforme atesta o último dos autos, que regista um saldo no montante de €574,18.

Até à presente data, foram emitidas 36 facturas, 18 pela “Avelino Farinha & Agrela, S.A.” e outras tantas pela “FunchalBetão – Técnicas de Betão e Construções, Ld.ª”, tendo por contrapartida 18 autos de medição, totalizando encargos de €3.770.242,31 (c/IVA), sendo que apenas 14 facturas (7 de cada uma daquelas empresas) foram pagas, no valor global de €1.068.150,10 (c/IVA), a que corresponde cerca de 28,33% do custo final da empreitada, conforme espelha o quadro seguinte.

QUADRO VI – Execução financeira do contrato

N.º do auto de vistoria e medições de trabalhos	Data do auto	Valor dos autos (c/ IVA) (€) *	Percentagem do valor da adjudicação(%)	N.º e data das facturas	Valor das facturas (c/IVA) (€)	Data e montante dos pagamentos (c/IVA)**
1	30.11.2005	70.958,32	2,79	15 e 161/2006, de 24.03	35.478,36 e 35.479,96 (70.958,32)	2.02.2007 (70.958,32)
2	31.12.2005	51.460,25	2,02	16 e 162/2006, de 24.03	25.729,84 e 25.730,41 (51.460,25)	2.02.2007 (51.460,25)
3	31.01.2006	100.625,00	3,96	17 e 163/2006, de 24.03	50.312,50 e 50.312,50 (100.625,00)	2.02.2007 (100.625,00)
4	27.02.2006	85.319,71	3,36	18 e 164/2006, de 24.03	42.659,57 e 42.660,14 (85.319,71)	2.02.2007 (85.319,71)
5	30.04.2006	87.016,35	3,5	209 e 6/2006, de 31.05	43.508,61 e 43.507,74 (87.016,35)	2.02.2007 (89.016,35)
6	31.05.2006	394.839,31	15,54	27 e 210/2006, de 31.05	197.419,22 e 197.420,09 (394.839,31)	13.04.2007 (394.839,31)
7	30.06.2006	275.931,16	10,86	49 e 287/2006, de 31.10	137.961,28 e 137.969,88 (275.931,16)	10.08.2007 (275.931,16)
8	31.07.2006	379.441,35	14,93	13 e 92/2007, de 30.03 e 16.04	189.715,22 e 189.726,13 (379.441,35)	-
9	31.08.2006	272.480,76	10,72	15 e 94/2007, de 30.03 e 16.04	136.239,72 e 136.241,04 (272.480,76)	-
10	30.09.2006	113.951,96	4,48	16 e 96/2007, de 30.03 e 16.04	56.974,35 e 56.977,61 (113.951,96)	-
11	31.10.2006	112.237,04	4,42	17 e 98/2007, de 30.03 e 16.04	56.117,86 e 56.119,18 (112.237,04)	-
12	30.11.2006	78.196,29	3,08	3 e 28/2007, de 19.02	39.097,83 e 39.098,46 (78.196,29)	-
13	29.12.2006	33.911,34	1,33	4 e 29/2007, de 19.02	16.954,81 e 16.956,53 (33.911,34)	-
14	31.01.2007	273.769,30	10,77	8 e 44/2007, de 22.03	136.884,36 e 136.884,94 (273.769,30)	-
15	28.02.2007	211.361,87	8,31	25 e 124/2007, de 21.05	105.680,42 e 105.680,45 (211.361,87)	-
16	30.03.2007	802.648,91	31,58	26 e 125/2007, de 21.05	401.324,37 e 401.324,54 (802.648,91)	-
17	30.04.2007	368.481,40	14,5	32 e 152/2007, de 29.06	184.240,04 e 207.471,79 (368.481,40)	-
18	31.05.2007	57.611,99	2,67	33 e 153/2007, de 29.06	28.804,65 e 28.807,34 (57.611,99)	-
TOTAL		€ 3.770.242,31	148,83%	-	€ 3.770.242,31	€ 1.068.150,10

* A que depois foram deduzidos os montantes relativos aos 0,5% para a Caixa Geral de Aposentações.

** Valor a que foi devidamente deduzido o montante relativo aos 0,5 para a Caixa Geral de Aposentações.

No que concerne ao pagamento dos primeiros quatro autos de medição, o consórcio adjudicatário optou por apresentar uma garantia bancária, a 31 de Maio de 2006, no valor de € 13.407,09, cuja finalidade foi a de substituir os depósitos de garantia retidos ou a reter nos pagamentos referentes aos trabalhos efectuados na empreitada, possibilidade conferida pelo n.º 4 do art.º 211.º do DL n.º 59/99, tendo seguido o mesmo procedimento relativamente ao pagamento dos autos de medição n.ºs 5 e 6, a 19 de Setembro de 2006.

A mora ao consórcio adjudicatário contraria o preceituado no ponto 3.1.1 do caderno de encargos, donde resulta, além do mais, que o pagamento dos trabalhos não poderá exceder 44 dias, contados, para o que de momento releva, das datas dos autos de medição, em sintonia com o disposto no art.º 212.º do DL n.º 59/99.

Isto porque os pagamentos já realizados ultrapassaram em muito a data limite definida para o efeito, e as facturas apresentadas a partir de 30 de Março passado ainda não foram regularizadas, situação que



poderá conduzir à cobrança de juros, por parte do co-contratante, tal como admite o art.º 213.º do DL n.º 59/99.

3.1. AS REVISÕES DE PREÇOS

O art.º 199.º do DL n.º 59/99, determina que o preço das empreitadas de obras públicas terá de ser obrigatoriamente revisto, nos termos das cláusulas insertas nos contratos, os quais, todavia, deverão subordinar-se aos princípios previstos na lei especial aplicável, designadamente no DL n.º 6/2004, de 6 de Janeiro, que estabelece o regime de revisão de preços das empreitadas de obras públicas e de obras particulares e de aquisição de bens e serviços, e no DLR n.º 13/2004/M, de 14 de Julho, que adaptou aquele diploma à RAM.

Em concreto, e até Outubro de 2006, na empreitada foram apresentados os seguintes 4 autos de vistoria e medições de trabalho relativos a revisões de preços, os quais representam 10,08% do valor da adjudicação, e 6,79% do custo final da obra:

Quadro VII – Autos de vistoria e medições de trabalho relativos às revisões de preços

N.º do auto de vistoria e medições de trabalhos	Data do auto	Valor dos autos (c/ IVA) (€) *	Percentagem do valor da adjudicação(%) ⁵ 0,91	Percentagem do valor da adjudicação(%)
1	31.07.2006	120.685,81	4,75	3,20
2	31.08.2006	23.015,90	0,91	0,61
3	30.09.2006	72.160,49	2,84	1,91
4	31.10.2006	40.119,27	1,58	1,06
TOTAL		€ 255.981,47	10,08%	6,78%

No contexto descrito, as partes poderá vir a assinar autos de revisões de preços abrangendo o período compreendido entre Outubro de 2006 e Junho de 2007 (conclusão da obra).

A entidade contraditada confirma e adita que, *“se nas datas dos autos de medição ou nas de apresentação dos mapas de quantidades de trabalhos a que se refere o n.º 1 do artigo 208.º do Decreto-Lei n.º 59/99, de 2 de Março, ainda não forem conhecidos os valores finais dos indicadores económicos a utilizar na revisão de preços dos trabalhos executados, o dono da obra deve proceder ao pagamento provisório com base no respectivo valor inicial do contrato, revisto em função dos últimos indicadores conhecidos, que poderão ser de meses diferentes. Note-se que os índices de custo dos materiais e de mão-de-obra na RAM, para Outubro de 2006 foram publicados no JORAM, II Série, n.º 77, a 3 de Maio de 2007, enquanto que os índices de custo dos materiais e equipamento no Continente aplicáveis à RAM foram publicados no Diário da República, II série, n.º 137, de 18 de Julho de 2007. Nestes termos, será ainda de admitir autos de revisões de preços que abranjam períodos anteriores a Outubro de 2006”*.

4. Fiscalização da empreitada

Já antes se deu conta que a execução dos trabalhos da empreitada foi acompanhada pela firma “Norvia, Consultores de Engenharia S.A.”, até Abril de 2006, contratada para assessorar o dono da obra na fiscalização do contrato, pelo prazo de 180 dias. No entanto, terminado este período, adjudicou-se à mesma empresa uma nova assessoria para a fase final dos trabalhos.

Assim, no âmbito da referida assessoria, a NORVIA apresentou os seguintes relatórios de progresso da obra:

- De Novembro de 2005 a Fevereiro de 2006;

- Abril de 2006;
- Abril de 2007;
- e Maio de 2007.

Tais relatórios, de conteúdo essencialmente técnico, traduzem a realidade que, em cada momento, o consórcio adjudicatário encontrou durante a execução dos trabalhos, bem como dão conta de todas as decisões tomadas pelo dono da obra em prol da empreitada.

Entre Maio de 2006 e Março de 2007, a SRES destacou para acompanhar e vigiar a execução da empreitada um engenheiro e um fiscal técnico, cujos desempenhos ficaram marcados por alguma informalidade nas relações entre o dono da obra e o consórcio adjudicatário, face à ausência de elementos quanto ao modo como foi exercida a fiscalização, não tendo sido, a título de exemplo, elaborados relatórios de acompanhamento, pois, segundo transmitiu o referido engenheiro, o principal e, se calhar, único destinatário desses elementos, seria ele próprio, razão que o levava apenas a tomar nota dos acontecimentos mais importantes relacionados com a obra.

Até prova em contrário, esta actuação indicia que, durante aquele período, na sequência do reinício dos trabalhos em 17 de Abril de 2006, e não obstante se tratasse de uma obra problemática, a justificar um acompanhamento de perto do respectivo processo construtivo, a função de fiscalização ficou aquém do exigido pelo art.º 180.º do DL n.º 59/99, designadamente quanto a verificar se eram respeitadas as condições constantes das peças escritas e desenhadas que integram o contrato.

O Senhor Secretário Regional do Equipamento Social, em contraditório, alegou, em primeiro lugar, que a fiscalização foi sempre exercida pelo dono da obra, tendo a SRES destacado para o efeito os referidos técnicos, em permanência, e que a *Norvia* apenas prestou serviços de assessoria à fiscalização. Acrescenta, depois, que essa fiscalização cumpria, regra geral, todas as tarefas e deveres elencados no citado art.º 180.º. Destaca, por fim, que desta disposição normativa não decorre a obrigação de elaborar relatórios de acompanhamento da obra que, *“aliás, em nosso entender, não são fundamentais ao exercício das suas funções. O que não impede, como impediu, no caso concreto, os representantes máximos da SRES acompanharem o desenvolvimento da obra, quer através de visitas regulares, quer através do relato diário feito pela fiscalização. E, sempre que se justificou, a fiscalização informou superiormente, através de notas internas, a ocorrência de situações anómalas. De resto, em circunstâncias normais, podemos ter um retrato fiel do que ocorreu, mediante consulta do respectivo programa de trabalhos, uma vez que este foi cumprido na sua generalidade, só se verificando algumas perturbações de destaque na parte final da empreitada motivadas por imprevistos meteorológicos já referidos”*.

A fiscalização configura-se, no quadro normativo traçado por aquele diploma legal, como uma função que, embora reportada ao contrato de empreitada de obra pública, se situa, relativamente a este, num plano jurídico autónomo, relacionado com o direito e o dever de a entidade pública adjudicante, enquanto dono de obra, vigiar e verificar, por si ou através de terceiro em quem delegue, o exacto cumprimento dos projectos e suas alterações, dos contratos, dos cadernos de encargos e dos respectivos planos de trabalhos (cfr. os art.ºs 178.º a 184.º do DL n.º 59/99)³⁸.

Assim, no exercício do poder de direcção e fiscalização, a Administração detém a faculdade de, em qualquer momento, não apenas verificar se o contrato está a ser correctamente cumprido, o que fará

³⁸ O que sucede, mesmo em geral, por força do regime do contrato administrativo, de acordo com o qual, e independentemente do que, quanto a isso, esteja especialmente previsto no contrato, a Administração será detentora do poder de direcção e fiscalização da execução do contrato, do poder de alteração, do poder sancionatório e do poder de rescisão unilateral (cfr. os art.ºs 178.º a 180.º do Código de Procedimento Administrativo).



Tribunal de Contas
Secção Regional da Madeira

através de visitas, inspecções, vistorias, pedidos de esclarecimentos, etc., mas mesmo de interferir na sua execução por forma directa e imperativa, dando ordens ao outro contraente, de observância obrigatória para este.

A actividade de fiscalização é, portanto, desenvolvida no interesse directo da entidade pública adjudicante, por sua iniciativa e de forma independente do co-contratante, que a ela fica sujeito conjuntamente com a obrigação de realizar a empreitada, pelo que o efectivo exercício dessa actividade pelo dono da obra não pode suscitar qualquer dúvida, pois só assim fica assegurado que o contrato foi cumprido integralmente, quer no sentido das cláusulas técnicas e jurídicas, quer no respeitante ao prazo de execução.

IV. DETERMINAÇÕES FINAIS

O Tribunal de Contas, em sessão ordinária da Secção Regional da Madeira, e ao abrigo do disposto no art.º 106.º, n.º 2, da Lei n.º 98/97, de 26 de Agosto, decide:

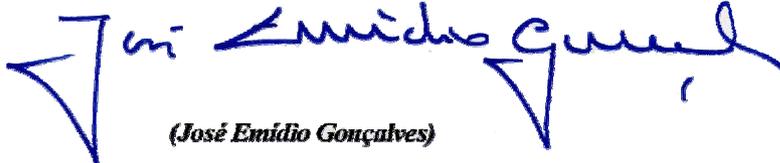
- a) Aprovar o presente relatório de auditoria.
- b) Ordenar que um exemplar deste relatório seja remetido a Sua Excelência o Secretário Regional do Equipamento Social.
- c) Determinar a remessa de um exemplar deste relatório ao Excelentíssimo Magistrado do Ministério Público junto desta Secção Regional, nos termos e para efeitos do disposto no art.º 29.º, n.º 4, da Lei n.º 98/97, de 26 de Agosto.
- d) Fixar os emolumentos devidos pela Secretaria Regional do Equipamento Social em €1.633,75, de acordo com o previsto nos n.ºs 1 e 2 do art.º 10.º do Regime Jurídico dos Emolumentos do Tribunal de Contas, aprovado pelo DL n.º 66/96, de 31 de Maio, com a redacção dada pelo art.º 1.º da Lei n.º 139/99, de 28 de Agosto (cfr. a nota constante no Anexo II).
- e) Mandar divulgar o presente relatório no *site* do Tribunal de Contas na *internet*, bem como na *intranet*, após a devida notificação às entidades supra mencionadas.

Secção Regional da Madeira do Tribunal de Contas, 13 de Dezembro de 2007.

O JUIZ CONSELHEIRO

(Manuel Roberto Mota Botelho)

O ASSESSOR,

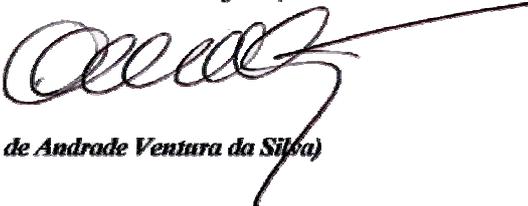

(José Emídio Gonçalves)

O ASSESSOR,


(Ana Mafalda Nobre dos Reis Morbey Affonso)

Fui presente,

O Procurador-Geral Adjunto,


(Orlando de Andrade Ventura da Silva)



ANEXOS



ANEXO I – METODOLOGIA E TÉCNICAS DE CONTROLO ADOPTADAS

NA FASE DE PLANEAMENTO FORAM:

- ❖ Examinados os elementos instrutórios que compõem o processo de visto respeitante ao contrato em questão e do respectivo adicional;
- ❖ Recolhida a legislação e jurisprudência pertinentes;
- ❖ Concebidos questionários com o objectivo de recolher informação relevante para o âmbito da auditoria junto dos responsáveis e técnicos da SRES e do empreiteiro;
- ❖ Elaborados ofícios para contactar as entidades envolvidas na execução do contrato.

NA FASE DE EXECUÇÃO PROCEDEU-SE:

- ❖ À realização de uma reunião com o Chefe de Gabinete do Secretário Regional do Equipamento Social para lhe apresentar os objectivos subjacentes à auditoria e respectivo programa de trabalhos. Participaram nessa mesma reunião a responsável pela área financeira e o engenheiro encarregado de acompanhar os trabalhos da obra em referência, com o intuito de obter informação relacionada com a execução física e financeira do contrato;
- ❖ À recolha, nessa reunião, de elementos relativos à execução física e financeira da obra até Fevereiro de 2007, nomeadamente relatórios elaborados pela fiscalização, autos de medição e ordens de pagamento;
- ❖ À deslocação da equipa ao local de realização da empreitada, onde pode verificar, *“in loco”*, a quase integral realização da obra, e contactar com os membros da “Norvia – Consultores de Engenharia, S. A.”, que presta assessoria técnica à fiscalização da obra, para apreender e conhecer os contornos e resultados do acompanhamento feito à realização dos trabalhos da empreitada;
- ❖ À consulta, análise, recolha e cruzamento de informação e de elementos documentais corporizantes da execução financeira e, por consequência, da execução física, do contrato da empreitada, com especial destaque para os autos de medição dos trabalhos, informações internas, relatórios e actas das reuniões da fiscalização, ordens escritas de execução dos trabalhos, facturas emitidas pelo consórcio adjudicatário e ordens de pagamento existentes, a fim de aferir a sua fiabilidade e grau de confiança, bem como apurar a correcção financeira das despesas processadas e pagas;
- ❖ Ao exame de informação complementar com interesse para o trabalho de auditoria.

NA FASE DE ANÁLISE E CONSOLIDAÇÃO DA INFORMAÇÃO:

- ❖ Análise jurídico-financeira e contabilística dos dados obtidos junto da entidade executora;
- ❖ Consolidação e articulação da informação recolhida com recurso a outras fontes;
- ❖ Tratamento da matéria de facto com vista à elaboração do relato de auditoria.



ANEXO II – NOTA DE EMOLUMENTOS

(DL n.º 66/96, de 31 de Maio)³⁹

ACÇÃO:

Auditoria de fiscalização concomitante ao contrato da empreitada de "construção do Campo de Futebol do Porto da Cruz"

ENTIDADE FISCALIZADA:

Secretaria Regional do Equipamento Social

SUJEITO PASSIVO:

Secretaria Regional do Equipamento Social

DESCRIÇÃO	BASE DE CÁLCULO		VALOR
ENTIDADES COM RECEITAS PRÓPRIAS			
EMOLUMENTOS EM PROCESSOS DE CONTAS (art.º 9.º)	%	RECEITA PRÓPRIA/LUCROS	VALOR
VERIFICAÇÃO DE CONTAS DA ADMINISTRAÇÃO REGIONAL/CENTRAL:	1,0		€ 0,00
VERIFICAÇÃO DE CONTAS DAS AUTARQUIAS LOCAIS:	0,2		€ 0,00
EMOLUMENTOS EM OUTROS PROCESSOS (art.º 10.º) (CONTROLO SUCESSIVO E CONCOMITANTE)	CUSTO STANDARD (a)	UNIDADES DE TEMPO	
ACÇÃO FORA DA ÁREA DA RESIDÊNCIA OFICIAL:	€ 119,99	2	€ 239,98
ACÇÃO NA ÁREA DA RESIDÊNCIA OFICIAL:	€ 88,29	61	€ 5.385,69
ENTIDADES SEM RECEITAS PRÓPRIAS			
EMOLUMENTOS EM PROCESSOS DE CONTAS OU EM OUTROS PROCESSOS (n.º 4 do art.º 9.º e n.º 2 do art.º 10.º):	5 x VR (b)		
<p>a) Cfr. a Resolução n.º 4/98 – 2.ª Secção do TC. Fixa o custo <i>standard</i> por unidade de tempo (UT). Cada UT equivale 3H30 de trabalho.</p> <p>b) Cfr. a Resolução n.º 3/2001 – 2ª Secção do TC. Clarifica a determinação do valor de referência (VR), prevista no n.º 3 do art.º 2.º, determinando que o mesmo corresponde ao índice 100 da escala indiciária das carreiras de regime geral da função pública em vigor à data da deliberação do TC geradora da obrigação emolumentar. O referido índice encontra-se actualmente fixado em € 326,75, pelo n.º 1 da Portaria n.º 88-A/2007, de 18 de Janeiro.</p>	EMOLUMENTOS CALCULADOS:		€ 5.625,67
	LIMITES (b)	MAXIMO (50xVR)	€ 16.337,50
		MINIMO (5xVR)	€ 1.633,75
	EMOLUMENTOS DEVIDOS:		
		OUTROS ENCARGOS (n.º 3 do art.º 10.º)	-
		TOTAL EMOLUMENTOS E OUTROS ENCARGOS:	€ 1.633,75

³⁹ Diploma que aprovou o regime jurídico dos emolumentos do TC, rectificado pela Declaração de Rectificação n.º 11-A/96, de 29 de Junho, e na nova redacção introduzida pela Lei n.º 139/99, de 28 de Agosto, e pelo art.º 95.º da Lei n.º 3-B/2000, de 4 de Abril.